

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº : 11020/002.094/92-02
RECURSO Nº : 89.221
MATÉRIA : FINSOCIAL - EXS: DE 1988 a 1992
RECORRENTE : RÁDIO TV CAXIAS S/A
RECORRIDA : DRF EM CAXIAS DO SUL - RS
SESSÃO DE : 16 DE MAIO DE 1996
ACÓRDÃO Nº : 101-89.793

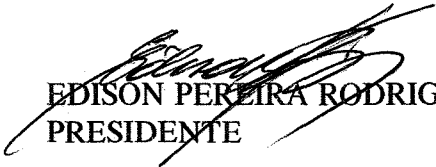
FINSOCIAL/FATURAMENTO - Com a decisão do STF nº 150.764-1, fixou-se o entendimento de que são ilegítimos os aumentos de alíquotas ocorridas por disposições contidas na Lei nº 7.689/88 (art. 9º); Lei nº 7.787/89 (art. 7º); Lei nº 7.894/89 (art. 1º); e Lei nº 8.147/90 (art. 1º), prevalecendo a alíquota de 0,5%.

JUROS DE MORA EQUIVALENTES A TRD - Os juros de mora equivalentes à Taxa Referencial Diária somente tem lugar a partir do advento do artigo 3º, inciso I, da Medida Provisória nº 298, de 29/07/91 (D.O. de 30/07/91), convertida na Lei nº 8.218, de 29/08/91.

UFIR - CIRCULAÇÃO DO DOU DE 31.12.91 - É cabível a aplicação da atualização monetária com base na UFIR a partir de 1º.01.92, pois o Diário Oficial da União de 31.12.91, que aplicou a Lei nº 8.383/91, instituidora desse indexador, circulou no próprio dia trinta e um. Inexistência de ofensa ao princípio da anterioridade.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por RÁDIO TV CAXIAS S/A.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, dar provimento parcial ao recurso, para excluir da exigência a importância que exceder a aplicação da alíquota de 0,5% definida no DL 1940/82, bem como o encargo da TRD do período de fevereiro a julho de 1991, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


EDISON PEREIRA RODRIGUES
PRESIDENTE

PROCESSO Nº : 11020/002.094/92-02
ACÓRDÃO Nº : 101-89.793



CELSO ALVES FEITOSA
RELATOR

FORMALIZADO EM: 14 JUN 1996

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: JEZER DE OLIVEIRA CÂNDIDO, RAUL PIMENTEL, SANDRA MARIA FARONI, SEBASTIÃO RODRIGUES CABRAL, FRANCISCO DE ASSIS MIRANDA, KAZUKI SHIOBARA.

PROCESSO : 11020/002.094/92-02
RECURSO : 89.221 FINSOCIAL FATURAMENTO
RECORRENTE: RADIO TV CAXIAS S/A
RECORRIDA : DRF EM CAXIAS DO SUL - RS
Acórdão nº 101-89.793

Relatório

RADIO TV CAXIAS S/A recorre a este Conselho da decisão do Sr. Delegado da Receita Federal, que indeferiu a impugnação apresentada pela Recorrente, mantendo o lançamento consubstanciado no Auto de Infração de fls. 03/19 e, conseqüentemente, a exigência da Contribuição ao FINSOCIAL-Faturamento relativa aos fatos geradores ocorridos nos período de julho de 1988 a março de 1992, perfazendo o montante de 102.119,46 UFIR, mais acréscimos legais, com fundamento no Regulamento da Contribuição para o FINSOCIAL-RECOFIS, aprovado pelo Decreto nº 92.698/86; nos Decretos-leis nº 1.940/82, nº 2.397/87 e nº 2.413/88; e nas Leis nº 7.611/87, nº 7.738/89 e nº 8.147/90.

Para determinação do valor da contribuição ao FINSOCIAL relativa aos meses de julho a dezembro de 1988, aplicou o Fisco a alíquota de 0,6%; de janeiro a agosto de 1989, 0,5%; de setembro de 1989 a janeiro de 1990, 1%; de fevereiro de 1990 a fevereiro de 1991, 1,2%; e de março de 1991 a março de 1992, 2% (fls. 05/06).

Conforme fls. 21/56, a Recorrente impugnou o Auto de Infração, para efeito de tornar inexigível e indevida a imposição tributária ou, assim não sendo, alternativamente, para que fossem excluídas as parcelas referentes aos juros calculados pela TRD e à correção pela UFIR, alegando, em síntese, a inconstitucionalidade do FINSOCIAL, a ilegalidade e inconstitucionalidade da aplicação da TRD por não ser o débito uma operação financeira e a impossibilidade de utilização da UFIR em face

Acórdão nº 101-89.793

da data de circulação do Diário Oficial que trouxe a Lei nº 8.383/91 (2 de janeiro de 1992, segundo a Recorrente) e da ofensa ao princípio constitucional da anterioridade.

A decisão recorrida (fls. 62/65), como já dito, indeferiu a impugnação apresentada pela Recorrente, mantendo o lançamento consubstanciado no Auto de Infração de fls. 03/19. Para tanto, sustentou que a arguição de inconstitucionalidade não pode ser oponível na esfera administrativa por transbordar os limites de sua competência o julgamento da matéria do ponto de vista constitucional.

No recurso voluntário (fls. 71/81), a Recorrente repetiu as alegações anteriores, no que respeita à inconstitucionalidade do FINSOCIAL, e aduziu que:

- por discordar da exigência tributária denominada FINSOCIAL prevista no art. 28 da Lei nº 7.738/89 ingressou com processo de consulta, antes que decorresse o termo final para o recolhimento do tributo, e que, desse modo, não poderia a fiscalização, ao lavrar o Auto de Infração, acrescentar às parcelas supostamente devidas juros de mora, multa e correção monetária desde o nascedouro da exação;

- que a consulta fiscal tramita, apesar de ter uma resposta desfavorável em primeira instância, suspendendo a exigibilidade do crédito tributário desde a data de sua propositura até 30 dias da data da resposta dada pela Coordenação do Sistema de Tributação.

Informa, também, que solicitou à Delegacia Local da Receita Federal parcelamento da exação ora discutida, pela alíquota de 0,5%, com base na jurisprudência do STF.

Acórdão nº 101-89.793

Finaliza requerendo:

- baixa dos autos para as diligências necessárias no sentido de esclarecer, a DRF local, sobre o andamento da Consulta Fiscal proposta; ou, alternativamente,

- no mérito, a insubsistência do Auto de Infração em face da inconstitucionalidade declarada pelo STF dos aumentos de alíquota acima de 0,5%; ou, também alternativamente,

- a exclusão do montante glosado das parcelas referentes ao lançamento da multa, juros e correção monetária no transcurso do período da consulta fiscal formulada pela Recorrente, bem como o acréscimo conferido pela aplicação da TRD por ilegal e UFIR nas competências de 1992.

é o relatório.



Acórdão nº 101-89.793

Voto.

Preliminarmente, informa a Recorrente que ingressou com processo de consulta "por discordar da exigência tributária denominada FINSOCIAL prevista no art. 28 da Lei nº 7.738/89". O motivo da consulta, por si só, torna-a ineficaz para os efeitos pretendidos, de vez que, nos termos do art. 52, VI, do Decreto nº 70.235/72, não produz efeito a consulta formulada quando o fato estiver definido ou declarado em disposição literal de lei. Assim, não houve dúvidas sobre a exigência, mas sim, conforme declarado pela Recorrente, discordância.

Desse modo, não procede o pedido de baixa dos autos para diligências junto à DRF local, a fim de se tomar ciência do andamento da Consulta Fiscal proposta, porque ineficaz.

No mérito, a matéria é bastante conhecida de todos, hoje tendo se pacificado, após o julgado do STF no RE. 150.754-1, que, reconhecendo a constitucionalidade do Finsocial, acabou por definir serem ilegítimos os aumentos de alíquotas para 1%; 1,2%; e 2%.

Com respeito à TRD no período compreendido entre 02/91 a 07/91, tem sido rechaçado o seu emprego, sob pena de se ferir o princípio da irretroatividade das leis.

A respeito, peço vênias para repetir trecho do voto proferido pelo ilustre Conselheiro Dr. Carlos Alberto Gonçalves Nunes sobre o tema, no Acórdão nº 107-1.009, que adoto:

" Entretanto, há que se ter em conta, no exercício da atividade administrativa do lançamento, o princípio da legalidade e dos direitos adquiridos que veda a

Acórdão nº 101-89.793

retroatividade das leis, inclusive para agravar o ônus tributário (art. 5º, incisos II e XXXVI da Constituição Federal). E também no Código Tributário Nacional, lei complementar que estabelece normas gerais de Direito Tributário, que, segundo a hierarquia das leis, deve ser observado pela lei ordinária.

Os juros de mora equivalentes à Taxa Referencial Diária somente têm lugar a partir de 30/07/91, de acordo com o disposto nos artigos 3º, inciso I, e 36 da Medida Provisória nº 298, de 29/07/91 (D.O. de 30/07/91), convertida em lei pela Lei nº 8.218, de 29/08/91.

Dizem os referidos dispositivos, "in verbis":

"Art. 3º - Sobre os débitos exigíveis de qualquer natureza para com a Fazenda Nacional, incidirão:

I - juros de mora equivalentes à Taxa Referencial Diária-TRD acumulada, calculados desde o dia em que o débito deveria ter sido pago, até o dia anterior ao seu efetivo pagamento; e

II - *omissis*

Art. 36 - Esta Medida Provisória entra em vigor na data da sua publicação."

Ora, os juros de mora incorridos antes do advento da Medida Provisória nº 298/91 seguem a regra da lei anterior, porque os fatos nela hipoteticamente previstos se materializaram sob o seu império. Retroagir a lei nova para abranger esses fatos é defeso pela Lei Maior e pela Lei

Acórdão nº 101-89.793

Nacional, não sendo a referida Medida Provisória de natureza interpretativa.

O artigo 31 da Medida Provisória em questão, alterando a redação do artigo 9º da Lei 8.177, de 1/03/91, não dá respaldo à pretensão do Fisco; a uma, porque não diz expressamente que a incidência seria a título de juros; a duas, pela manifesta inconstitucionalidade desse comando, em que, aliás, incorreu o artigo 30 da Lei nº 8.218, de 29/08/91, e que, por isso, não pode dar legitimidade à exigência.

Como a lei dispõe para o futuro e os juros de mora, segundo o art. 2º do Decreto-lei nº 1.736/79, incidiam à razão de 1% (um por cento) por mês calendário ou fração, essa será a taxa de juros correspondente a julho de 1991, pois do contrário haveria retroatividade da lei para aplicar a nova taxa a juros já incorridos.

Assim, nesta ordem de juízos, dou provimento parcial ao recurso para excluir os juros moratórios equivalentes à TRD anteriores a 01/08/91."

No que concerne à aplicação da UFIR como indexador a partir do ano-calendário de 1992, não há respaldo para a sua exclusão. O argumento da não-circulação do Diário Oficial da União de 31.12.91 naquela data, mas somente em 02.01.92, nunca restou comprovado. Ao contrário, o Diretor-Geral da Imprensa Nacional declarou, à época, que o referido DOU efetivamente foi colocado em circulação e tornado disponível a partir das 20h 45min do dia 31.12.91, o que tem sido largamente aceito pelos tribunais.

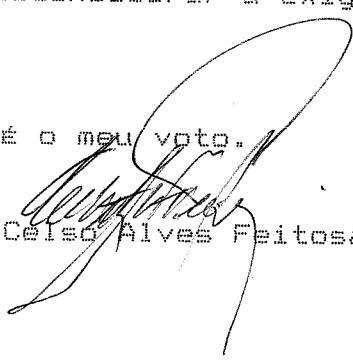
Neste sentido, há diversas decisões judiciais. Como exemplo, cito o Acórdão nº 94.01.13701-3/BA (DJU de 16.06.94, pág. 31.666), relatado pelo Juiz Tourinho Neto, no

Acórdão nº 101-89.793

qual encontra-se consignada a seguinte assertiva: "O Diário Oficial de 31.12.1991, que publicou a Lei nº 8.383, de 30.12.91, circulou no próprio dia trinta e um. Infringência ao princípio da anterioridade não reconhecida."

Pelo exposto, dou provimento parcial ao recurso, para: a) afastar as elevações de alíquota para 1%, 1,2% e 2%; b) desconsiderar a exigência da TRD no período de 02/91 a 07/91.

É o meu voto.


Celso Alves Feitosa - relator.